Backgrounder

BP-196E

THE CHARTER OF RIGHTS AND CANADIAN LABOUR LAW

JEFFREY LAWRENCE
LAW AND GOVERNMENT DIVISION

FEBRUARY 1989

Library of Parliament
Bibliothèque du Parlement

Research Branch

90-01890/

The Research Branch of the Library of Parliament works exclusively for Parliament, conducting research and providing information for Committees and Members of the Senate and the House of Commons. This service is extended without partisan bias in such forms as Reports, Background Papers and Issue Reviews. Research Officers in the Branch are also available for personal consultations in their respective fields of expertise.

© Minister of Supply and Services Canada 1989

Cat. No. YM32-2/196E
ISBN 0-660-13301-6

CE DOCUMENT EST AUSSI
PUBLIÉ EN FRANÇAIS

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

TABLE OF CONTENTS

	Page
INTRODUCTION.....	1
APPLICATION OF THE CHARTER.....	2
SELECTED LABOUR RELATIONS ISSUES AND THE CHARTER.....	4

CANADA
LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

THE CHARTER OF RIGHTS AND CANADIAN LABOUR LAW

INTRODUCTION

In the almost seven years since it came into force,(1) the Canadian Charter of Rights and Freedoms has, as anticipated, had an effect on the development of Canadian law that has been so far-reaching that few areas of the laws of Canada and her provinces have been untouched. Although the Charter has for the most part not had a radical effect on labour law -- most Charter litigation in the area has left the status quo intact -- the judgments rendered in labour cases are important in defining the shape that certain Charter rights and freedoms will take, both in the regulation of employer-employee relations and in other fields of law.

Employer-employee relations, by their very nature, are at times adversarial. Collective bargaining involves a struggle between the bargaining parties as to the share of each in the benefits of production. During the life of a collective agreement, conflict may arise over its interpretation and the administration of such matters as discipline, the right to overtime and the duties of an employee. The process of unionization itself is likewise the subject of deeply-held divergent views and interests. An employer may resist the advent of union representation in the workplace and may attempt to persuade employees of its potential disadvantages. Individual employees, too, out of conviction or simply because they perceive a union may bring limited advantage or possible disruption, may react negatively to a union's bid to represent them, or may wish not to associate themselves with the union if its bid is successful.

---

(1) The Charter was proclaimed in force on 17 April 1982 except for section 15, the equality rights section, which came into force on 17 April 1985.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Not surprisingly, then, labour relations laws are replete with provisions, some mandatory, others permissive, which condone the creation of non-consensual relationships among the various entities and individuals affected by a collective bargaining regime. Some of these relationships may well give rise to legal challenges based on alleged infringements of the rights and freedoms guaranteed by the Charter. Moreover, government itself, either as employer or as third party may intrude in labour disputes to end (or prevent) work stoppages and to provide mechanisms for the binding settlement of the conditions of employment which will prohibit recourse to the ultimate weapons of strike or lockout. Such actions by government have been and will continue to be challenged under the Charter.

APPLICATION OF THE CHARTER

Section 32 of the Charter provides as follows:

> This Charter applies
>
> (a) to the Parliament and government of Canada in respect of all matters within the authority of Parliament including all matters relating to the Yukon Territory and Northwest Territories; and
>
> (b) to the legislature and government of each province in respect of all matters within the authority of the legislature of each province.

Speaking for the Supreme Court of Canada in its decision in Retail, Wholesale and Department Store Union, Local 580 et al. v. Dolphin Delivery Limited,(2) Mr. Justice McIntyre concluded that the Charter did not apply to purely private disputes in the absence of legislative or governmental action. The case concerned the use of secondary picketing against a firm which the trade union in question alleged was colluding with another employer, the object of a strike, to avoid the consequences of the labour dispute. In so concluding, McIntyre J. adopted the reasoning of

---

(2) 33 D.L.R. (4th) 174.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

other courts and of commentators as articulated by Professor Katherine Swinton, who wrote:

> The automatic response to a suggestion that the Charter can apply to private activity, without connection to government, will be that a Charter of Rights is designed to bind governments, not private actors. That is the nature of a constitutional document; to establish the scope of government authority and to set out the terms of the relationship between the citizen and the state and those between the organs of government. The purpose of a Charter of Rights is to regulate the relationship of an individual with the government by invalidating laws and governmental activity which infringe the rights guaranteed by the document, while relations between individuals are left to the regulation of human rights codes, other statutes, and common law remedies, such as libel and slander laws. Furthermore, s. 32(1) specifically states that the Charter applies to "the Parliament and government of Canada in respect of all matters within the authority of Parliament" (emphasis added). It is governmental action which is caught, not private action.(3)

A further refinement of this view must take into account the extent to which the courts will find the element of legislative or government action necessary for the application of Charter provisions. For example, in the 1986 case of Re Lavigne and Ontario Public Service Employees Union,(4) a community college teacher complained that union dues collected from him pursuant to a mandatory term of the collective agreement were being spent, in part, on the promotion of political and other issues and that certain of his Charter freedoms were thereby infringed. The Ontario High Court of Justice had to consider the question of the Charter's applicability to the dispute. It found that the collective agreement in question had been negotiated on behalf of all community colleges in Ontario by the Council of Regents for Colleges of

---

(3) "Application of the Canadian Charter of Rights and Freedoms" by Katherine Swinton in Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary, Walter Tarnopolsky and Gérald Beaudoin, editors, Carswell Company, Toronto, 1982, p. 44.

(4) D.L.R. (4th) 321.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Applied Arts and Technology, a provincial body which acted as an agent of the Crown. The necessary governmental action was thus present.

On the other hand, the courts have consistently accepted the argument that a legislature's adoption of legislation merely permitting private parties to negotiate such mandatory collective agreement provisions, but not requiring their inclusion in an agreement, does not constitute "legislative action" for the purposes of invoking the Charter.

SELECTED LABOUR RELATIONS ISSUES AND THE CHARTER

Charter challenges may be made to various technical or procedural aspects of union certification, negotiation of an agreement, or interpretation or application of an agreement's provisions. The emphasis of this paper will be on those matters which have broad ramifications upon labour relations and thus on society as a whole.

Perhaps the most important question is what, if anything, does the Charter guarantee to employees who wish to band together to establish the conditions in which they perform their employment. The Supreme Court of Canada has rendered decisions in three cases, sometimes called the "labour trilogy," which appear to have conclusively settled some of the basic issues. Although not decided in accordance with identical judicial views, the three decisions are generally conceded to have established limits on the freedoms and rights which trade unions will be able to assert on the basis of the Charter.

In Reference re Public Service Employees Act,(5) the Alberta statute which was the subject of litigation prohibited employees to whom it applied (generally, provincial public servants in Alberta) from striking. Likewise, it prohibited their employers, the Government of Alberta and various public agencies and services, from resorting to lockouts. Disputes as to the contents of a collective agreement were to be referred to compulsory arbitration. The question which formed the basis of the reference was whether the prohibition of strikes and the use of

(5) 38 D.L.R. (4th) 161.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

compulsory arbitration interfered with the Charter guarantee of freedom of association.

Mr. Justice McIntyre, who was in agreement with the majority of the Court, recognized the value of freedom of association, a freedom secured by section 2(d) of the Charter; in his words, "at its core rests a rather simple proposition: the attainment of individual goals, through the exercise of individual rights, is generally impossible without the aid and cooperation of others." In assessing the constitutional position of this freedom, McIntyre J. made the crucial argument that it was "a freedom belonging to the individual and not to the group formed through its exercise."(6) In his view, then, a group could exercise only the constitutional rights which adhered to its individual members as individuals. In other words, the act of association did not create new rights which were unknown to individuals or remove limits on existing individual rights simply because those rights were sought to be asserted on behalf of a group rather than an individual.

Justice McIntyre's opinion presents a range of interpretations which may be placed on freedom of association, from the very restrictive to the virtually unlimited. The most restrictive of the possibilities would hold that freedom of association is limited to a right to associate with others in common pursuits or for certain purposes but that no protection adheres to the objects or purposes of the group, even if a particular object or purpose might be constitutionally protected with respect to individuals. The widest interpretation would extend constitutional protection to all acts done in association, subject only to the reasonable limitations which may be imposed under section 1 of the Charter. Rejecting both ends of the spectrum, McIntyre J. embraced the notion set out above that the mere act of associating does not confer on the group rights that its members do not possess as individuals but neither does it deny rights possessed by individuals simply because they are exercised by a group. There being no constitutionally protected right to strike for individuals,

---

(6) Ibid., at page 12152.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

it follows, in McIntyre J.'s reasoning, that there is no strike right which may be exercised by a group claiming Charter protection.

The Alberta public service reference gave rise to a strong dissent from the Chief Justice and Madam Justice Wilson. The dissenting opinion is based heavily on Canadian and American jurisprudence as well as on international human rights conventions to which Canada is a party. It encourages the examination and definition of Charter rights by reference to the historical and current value of the activity sought to be protected. Further, it rejects what it terms the majority's "constitutive" approach. If a right is only constitutionally shielded if it adheres to individuals as well as groups, then freedom of association means little as an independent, explicit constitutional guarantee. Indeed, some activities, and among these the Chief Justice included collective bargaining and strikes, are virtually meaningless when spoken of in the context of individual rights. For freedom of association to acquire meaning, a more liberal approach is necessary than one which simply views it as an associational adjunct to individual rights.

Two other decisions, however, released concurrently, reinforce the virtual certainty that Canadian courts will not view section 2(d) of the Charter as extending protection to the activities of trade unions in collective bargaining and work stoppages. In Public Service Alliance of Canada v. The Queen,(7) the federal government's legislation temporarily suspending the collective bargaining rights of federal public servants was upheld. In this case, Chief Justice Dickson, while retaining the view that freedom of association extends constitutional protection to bargaining activities, opined that the legislation, being temporary and anti-inflationary in intent, was a justified limitation on the Charter right. Similarly, back-to-work legislation ending a work stoppage in the Saskatchewan dairy industry was upheld, the Chief Justice again accepting the legislation as a constitutionally valid reasonable limitation.(8)

---

(7) 38 D.L.R. (4th) 249.

(8) Retail Wholesale and Department Store Union, Local 544 et al. v. Government of Saskatchewan, 38 D.L.R. (4th) 277.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Other principles mentioned above bear closer examination. The applicability of the Charter is the most important of these. As we have seen, absent legislative or governmental action, that is, where private parties only are involved, the courts have not applied the provisions of the Charter to labour disputes. This is not to say that the Charter has no relevance whatsoever to private matters. As the Supreme Court of Canada made clear in Dolphin Delivery, where a private act is dependent for its validity on a legislative or government action which is itself invalid under the Charter, there will be obvious, albeit indirect, Charter repercussions on the private act. However, merely permissive provisions in a statute are insufficient to justify the invocation of the Charter. This was the view taken by the British Columbia Court of Appeal in Re Bhindi and British Columbia Projectionists.(9) In that case, the court was confronted with a collective agreement which contained a "closed-shop" clause which prohibited the employment of non-union members. The relevant legislation, The British Columbia Labour Code,(10) did not require the inclusion of such a clause; it merely permitted it. At common law, a closed-shop agreement would have been illegal. Notwithstanding this, a majority of the Court of Appeal held that the enactment of a permissive provision was insufficient to support a Charter challenge. It was the "closed-shop" condition of the collective agreement, not the provision of the Code, which potentially interfered with freedom of association. The "closed-shop" did not follow automatically from the Code; thus there was not the legislative or governmental action which could have been the basis of a Charter challenge. An appeal to the Supreme Court of Canada was dismissed.

Cases raising similar Charter issues have dealt with the monopoly on representation enjoyed by a trade union certified to bargain for a given unit of employees. All employees in the bargaining unit are bound by the collective agreement, whether or not they are members of the union and whether or not they voted in favour of its certification.

---

(9) 29 D.L.R. (4th) 47.

(10) R.S.B.C. 1979 c. 212.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Moreover, individual contracts of employment are prohibited; in other words, the collective agreement is not a minimum from which an individual employee can "bargain up" for, for example, a higher pay rate or richer benefits than those provided by the agreement. Thus far, the representative monopoly enjoyed by trade unions has not been the subject of a Supreme Court of Canada decision on the basis of the Charter. But in a 1963 judgment in a case challenging British Columbia legislation which prohibited the use of compulsory union dues for political activity, the Supreme Court referred to the monopoly status as a limit on the civil rights of the minority who did not wish to participate in the union but were nonetheless bound by the agreement.(11) Some two decades before the advent of the Charter, then, the highest court had articulated a notion of freedom of association and the limits placed upon it by the legal framework of collective bargaining. Although one cannot say as yet precisely how the judiciary will resolve this issue, lower court decisions have simply concluded that monopoly representation does not represent an interference with freedom of association or at least that it is within the reasonable limits of such freedom permitted by section 1 of the Charter. It seems highly probable, given that monopoly representation is integral to the maintenance of a coherent structure of collective bargaining as it has developed in Canada, that this view will prevail.

We have seen how certain aspects of the tripartite relationship of employee, union and employer established under Canadian labour law may give rise to Charter-based challenges. Perhaps one of the most sensitive of these is the use by trade unions of moneys, collected in the form of compulsory dues, for purposes nor strictly related to collective bargaining. This issue arouses considerable strong feeling. On the one hand, union activists assert that the goals sought for union members must be pursued in a socio-economic context broader than the relationship with the employer established by collective bargaining. Thus, the trade unions should be free to contribute money, labour or other goods and services to political parties, to promote various social, political or economic causes

---

(11) Oil, Chemical and Atomic Workers International Union, Local 16-601 v. Imperial Oil Ltd., 41 D.L.R. (2nd) 1.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

and so on. Those with a contrary view argue that individual employees who may not share the position of the union on the various issues confronting society should not be conscripted into supporting the union's activities, even if that conscription is limited to the use of a portion of their dues.

In the case of Re Baldwin and British Columbia Government Employees Union,(12) the Supreme Court of that province was confronted with a challenge to the right of the union to spend dues income as it saw fit. The legislative action necessary to the invocation of the Charter was present as the legislation pursuant to which collective bargaining took place provided for the compulsory payment of dues. Yet the court decided against the challenge. The decision shows how the results of a challenge may depend on the manner in which is is framed. The Court's decision turned on the fact that the legislative action pertained only to the collection of the dues, while what was being challenged was their use. In the words of the Court:

> There is no link between the governmental compulsion of payment of dues and the union's use of these moneys. Once the government has collected the dues and turned them over to the union, the government involvement is at an end. To hold that the term "government action" is applicable to activities that are facilitated or arise out of government intervention would make s. 32(1) meaningless since both the federal and provincial governments regularly redistribute and reallocate income among the population. Governments provide grants to private organizations and to corporations whose activities and expenditures they do not control or influence. In my view, the mere making of those funds available, without direction of any kind as to use, is not the sort of act involving governmental action to which s. 32 of the Charter is applicable.(13)

In Re Lavigne and Ontario Public Service Employees Union et al., the Ontario Supreme Court was able to reach a contrary conclusion. The requisite governmental action was found, since the agreement stipulated compulsory dues by a Crown agent acting on behalf of the employer

---

(12) 28 D.L.R. (4th) 301.

(13) Ibid., pp. 308-309.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

colleges. The Court found that the compelled payment of dues itself represented an interference with freedom of association. The use of the dues so collected was relevant to the question of whether that interference could be upheld as a reasonable limitation. The Court concluded that it could not. Balancing the right of the individual to refrain from association with causes or views to which he did not subscribe, and what the Court acknowledged were "legitimate and appropriate functions for a trade union," the judgment stated as follows:

> The Charter of Rights exists for the protection of minorities. With this view, I am prepared to conclude that the impact on the individual in this case, although it may be small in pecuniary amount, is serious enough that it requires that the government be required to accomplish its objective by using the least obtrusive method available. The principle which I think must be established, then, is that compulsory dues may only be used for the purpose which justifies their imposition and for no other purpose beyond that. In other words, the use of compulsory dues for purposes other than collective bargaining and collective agreement administration cannot be justified in a free and democratic society, where the individual objects to such use.(14)

On 30 January 1989, in a unanimous judgment,(15) three judges of the Ontario Court of Appeal overturned the trial court. The appellate court in effect adopted the reasoning of the British Columbia Supreme Court that the governmental involvement extended only as far as the collection and remittance of dues, not to their expenditure. The Charter was thus not applicable. The Court went further to hold that even if the Charter were applicable, the union's various uses of dues income would not infringe the Charter guarantee of freedom of association. In the words of the judgment:

> The employee remains patently free to oppose the union and the causes which it may support, to seek to have the union's bargaining rights terminated and to join

---

(14) 29 D.L.R. (4th) at pp. 328-329.

(15) Lavigne v. Ontario Public Service Employees et al., Ontario Court of Appeal, unreported.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

> with others for such purposes .... He is not forced to join the union; he is not forced to participate in its activities; and he is not forced to join with others to achieve its aims. The compelled payment does not identify him personally with any of the political, social or ideological objectives which OPSEU may support financially or otherwise; nor does it impose any obligation on him to adopt or conform to the views advocated by the union.

Use of compulsory union dues is an issue which is not conclusively settled and has greater importance than might appear to be the case at first glance. Several jurisdictions, including the two largest provinces in Canada, have enacted the "Rand formula," under which an employee in a bargaining unit may elect to remain a non-member of the union but must nonetheless pay dues to the union, as part of their labour relations legislation of general application. Thus, even though government is not involved as the employer, the terms of the legislation itself will provide the necessary underpinning for a Charter challenge.

Other aspects of the collective bargaining structure which has evolved in Canada may be the subject of litigation based on the fundamental rights enshrined in the Charter. Collective bargaining is based in statute law and is thus vulnerable to claims that constitutional rights are violated by the procedures and practices inherent in the system. Employers are restricted in the communication they may make to their employees who are engaged in a union organizing drive, for example. Will this give rise to a claim that the employer's right of freedom of expression is infringed unreasonably? Section 7 of the Charter guarantees the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof; an argument has been made that reverse onus provisions applicable to unfair labour practices violate this guarantee. Such provisions stipulate, for example, that where an employee has been dismissed allegedly because of involvement in union activities, it is incumbent upon the employer to refute the allegation rather than upon the union or the employee to prove it.

As the courts are moved to consider Canadian labour relations law and policy in light of the Charter, it is likely that even

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

where Charter violations are found, most of the impugned labour provisions will be saved by application of the "reasonable limits" test provided for by section 1 of the Charter. At this point it can be said that the Charter rights and freedoms are being principally applied to questions involving the relationship of the individual to the group, and not, as some had hoped and anticipated, to the entrenching in the Constitution the rights of trade unions.

Étude générale

BP-196F

LA CHARTE DES DROITS ET LE DROIT CANADIEN DU TRAVAIL

JEFFREY LAWRENCE
DIVISION DU DROIT ET DU GOUVERNEMENT

FÉVRIER 1989

Bibliothèque du Parlement
Library of Parliament

Service de recherche

Le Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement travaille exclusivement pour le Parlement, effectuant des recherches et fournissant des informations aux parlementaires et aux comités du Sénat et de la Chambre des communes. Entre autres services non partisans, il assure la rédaction de rapports, de documents de travail et de bulletins d'actualité. Les attachés de recherche peuvent en outre donner des consultations dans leurs domaines de compétence.

© Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1989

N° de cat. YM32-2/196F
ISBN 0-660-92701-2

THIS DOCUMENT IS ALSO PUBLISHED IN ENGLISH

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

TABLE DES MATIÈRES

Page

INTRODUCTION..... 1

APPLICATION DE LA CHARTE..... 2

QUESTIONS PARTICULIÈRES DE RELATIONS DU TRAVAIL..... 4

CANADA
LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LA CHARTE DES DROITS ET LE DROIT CANADIEN DU TRAVAIL

INTRODUCTION

Au cours des quelque sept années qui se sont écoulées depuis son entrée en vigueur(1), la Charte canadienne des droits et libertés a eu, comme prévu, un effet d'une telle portée sur l'évolution du droit canadien que très peu de domaines du droit du Canada et des provinces y ont échappé. Essentiellement, la Charte n'a pas révolutionné le droit du travail, car, presque chaque fois qu'elle a été invoquée pour trancher des différends à ce chapitre, le statu quo a été maintenu; toutefois, les jugements rendus dans les questions ouvrières ont aidé à définir la forme de certains droits et libertés garantis par la Charte, sur le plan de la réglementation des relations employeur-employés et dans d'autres domaines du droit.

Par leur nature même, les relations employeur-employés sont parfois antagonistes. La négociation collective est une lutte entre les parties concernées en vue d'établir entre elles un partage des profits issus de la production. Pendant la durée d'une convention collective, un conflit peut surgir au sujet de l'interprétation de celle-ci et de l'administration de questions telles que la discipline, le droit au travail supplémentaire et les fonctions de l'employé. La syndicalisation elle-même suscite évidemment une vive controverse, alimentée par des points de vue et des intérêts bien ancrés. Il se peut qu'un employeur s'oppose à ce que ses employés soient représentés par un syndicat et qu'il tente de leur en faire voir les inconvénients. Il se peut aussi que certains employés, par

---

(1) La Charte est entrée en vigueur le 17 avril 1982, sauf l'article 15, qui prévoit les droits à l'égalité et qui a force de loi depuis le 17 avril 1985.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

principe ou simplement parce qu'ils jugent qu'un syndicat pourrait ne pas leur être très avantageux ou même leur être nuisible, rejettent toute représentation syndicale ou refusent d'adhérer à un syndicat qui a réussi à s'implanter dans l'entreprise.

Rien d'étonnant alors à ce que les lois sur les relations du travail soient truffées de dispositions, certaines impératives, d'autres permissives, qui admettent la création de relations non consensuelles entre les diverses entités et les divers individus visés par un régime de négociation collective. Certaines de ces relations peuvent fort bien donner lieu à des procès fondés sur des violations présumées des droits et libertés garantis par la Charte. De plus, le gouvernement lui-même, comme employeur ou comme tierce partie, peut intervenir dans les conflits de travail pour mettre fin aux arrêts de travail (ou les empêcher) et pour prévoir des mécanismes exécutoires visant les conditions d'emploi, rendant ainsi impossible tout recours aux armes ultimes de la grève ou du lock-out. De telles actions gouvernementales ont été contestées au nom de la Charte et continueront sans doute à l'être.

APPLICATION DE LA CHARTE

L'article 32 de la Charte prévoit ce qui suit:

> La présente charte s'applique:
>
> a) au Parlement et au gouvernement du Canada, pour tous les domaines relevant du Parlement, y compris ceux qui concernent le territoire du Yukon et les territoires du Nord-Ouest;
>
> b) à la législature et au gouvernement de chaque province, pour tous les domaines relevant de cette législature.

Dans l'arrêt Syndicat des détaillants, grossistes et magasins à rayons, section locale 580 c. Dolphin Delivery Ltd.(2), le juge McIntyre, parlant au nom de la Cour suprême du Canada, a conclu que la Charte ne s'appliquait pas à des conflits purement privés en l'absence

---

(2) [1986] 2 R.C.S. 573.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

d'une mesure législative ou gouvernementale. Il s'agissait en l'occurrence de l'usage d'un piquet de grève secondaire contre une société qui, au dire du syndicat en question, s'était entendue avec un autre employeur faisant l'objet d'une grève afin d'éviter les conséquences du conflit de travail. Le juge a ainsi repris le raisonnement d'autres tribunaux et d'autres commentateurs, tel qu'exposé par le professeur Katherine Swinton:

> À la suggestion que la Charte peut s'appliquer aux activités de particuliers, sans lien avec le gouvernement, on peut répondre automatiquement qu'une charte des droits lie les gouvernements et non les particuliers. Telle est la nature d'un document constitutionnel: établir la portée des pouvoirs gouvernementaux et exposer les conditions des relations entre les citoyens et l'État et entre les divers organes du gouvernement. Le but d'une charte des droits est de régir les rapports entre un particulier et le gouvernement en rendant invalides les lois et les mesures gouvernementales qui empiètent sur les droits garantis par le document, les rapports entre les particuliers étant laissés aux codes des droits de la personne, aux autres lois et aux recours de la "common law", par exemple les lois sur la diffamation. En outre, le paragraphe 32(1) déclare expressément que la Charte s'applique au "Parlement et au gouvernement du Canada, pour tous les domaines relevant du Parlement" (les italiques sont de nous). Ce sont les actes du gouvernement qui sont visés, non ceux des particuliers(3).

Plus précisément, les tribunaux doivent définir le niveau d'intervention gouvernementale ou législative nécessaire pour l'application des dispositions de la Charte. Par exemple, dans l'affaire de 1986 Re Lavigne and Ontario Public Service Employees Union(4), un professeur de collège communautaire se plaignait de ce que les cotisations qu'il avait dû verser conformément à une disposition obligatoire de la convention collective avaient été dépensées en partie pour la promotion de questions politiques et autres et qu'il y avait donc eu violation de ses droits garantis par la

---

(3) Katherine Swinton, "Application de la Charte canadienne des droits et libertés", Charte canadienne des droits et libertés, Walter Tarnopolsky et Gérald Beaudoin (éd.), Montréal, Wilson & Lafleur/Sorej, 1982, p. 55.

(4) 29 D.L.R. (4th) 321.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Charte. Dans cette affaire, la Haute Cour de justice de l'Ontario devait déterminer s'il y avait lieu d'appliquer la Charte. Elle a conclu que la convention collective en question avait été négociée au nom de tous les collèges communautaires de l'Ontario par le Council of Regents for Colleges of Applied Arts and Technology, organisme provincial mandataire de la Couronne, et qu'on disposait donc de l'intervention gouvernementale nécessaire.

Par contre, les tribunaux ont toujours reconnu que l'adoption par une assemblée législative d'une loi qui ne fait que permettre aux parties de négocier de telles dispositions obligatoires d'une convention collective, sans exiger que celles-ci soient incluses dans la convention, ne constitue pas une "mesure législative" justifiant qu'on invoque la Charte.

QUESTIONS PARTICULIÈRES DE RELATIONS DU TRAVAIL

Il est possible d'invoquer la Charte pour contester divers aspects de forme ou de procédure de la constitution d'un syndicat, de la négociation d'une convention collective ou de l'interprétation ou de l'application des dispositions d'une convention. Notre étude portera surtout sur les questions qui ont d'importantes répercussions sur les relations du travail et, partant, sur la société tout entière.

Il importe peut-être avant tout de se demander si la Charte offre vraiment des garanties aux employés qui désirent se regrouper pour négocier leurs conditions de travail. La Cour suprême du Canada a rendu des décisions dans trois affaires, qui forment ce que l'on appelle parfois la "trilogie du travail", et ces jugements semblent avoir réglé de façon concluante certaines questions fondamentales. Bien que les trois décisions n'aient pas été rendues selon des points de vue judiciaires identiques, elles ont, de l'avis général, imposé des limites aux libertés et aux droits que les syndicats ouvriers peuvent revendiquer au nom de la Charte.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Dans le Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)(5), la loi albertaine qui était contestée empêchait les employés placés sous son régime (essentiellement les fonctionnaires provinciaux de l'Alberta) de faire la grève. Dans la même foulée, elle interdisait à leurs employeurs, le gouvernement de l'Alberta et divers organismes publics, d'avoir recours au lock-out. Les points litigieux d'une convention collective devaient être soumis à l'arbitrage obligatoire. La Cour suprême devait établir si l'interdiction de la grève et le recours à l'arbitrage obligatoire portaient atteinte à la liberté d'association garantie dans la Charte.

Le juge McIntyre, qui était d'accord avec la majorité de ses collègues, a reconnu la valeur de la liberté d'association, garantie par l'alinéa 2d) de la Charte, en ces termes: "elle repose essentiellement sur une proposition assez simple: pour l'individu, la réalisation de certains objectifs par l'exercice de ses droits individuels est généralement impossible sans l'aide et la collaboration d'autrui". En évaluant la situation constitutionnelle de cette liberté, le juge a formulé l'argument crucial que voici: "il s'agit [...] d'une liberté qui appartient à l'individu et non aux groupes formés grâce à son exercice(6)". Selon lui, par conséquent, un groupe ne peut exercer que les droits constitutionnels reconnus à chacun de ses membres comme individus. Autrement dit, le fait de s'associer ne crée pas de nouveaux droits étrangers aux individus, ni n'abolit les limites déjà imposées aux droits des personnes du simple fait que ces droits sont revendiqués au nom d'un groupe plutôt que d'un individu.

Dans son exposé, le juge McIntyre a présenté diverses interprétations possibles de la liberté d'association. Selon la plus permissive, on pourrait dire que la liberté d'association se limite au droit de s'associer à d'autres pour réaliser des desseins communs ou pour atteindre certains objectifs, mais qu'elle ne protège ni les objets ni les actes du groupe, même si ceux-ci sont protégés sur le plan constitutionnel pour chaque individu. Selon l'interprétation la plus permissive, la protection

---

(5) [1987] 1 R.C.S. 313.

(6) Ibid., p. 395 et 397.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

constitutionnelle s'étendrait à tous les actes accomplis collectivement, sous réserve seulement des limites raisonnables prévues à l'article 1er de la Charte. Ayant rejeté ces points de vue extrêmes, le juge McIntyre a expliqué que le simple fait de s'associer ne donne pas au groupe des droits que ses membres ne possèdent pas déjà mais qu'il ne nie pas non plus les droits des individus simplement parce qu'ils sont exercés par un groupe. Comme il n'existe pour les individus aucun droit de grève protégé par la constitution, il s'ensuit, d'après le raisonnement du juge McIntyre, qu'un groupe ne peut revendiquer la protection du droit de grève au nom de la Charte.

Dans l'affaire des fonctionnaires de l'Alberta, le juge en chef et Mme le juge Wilson ont fermement exprimé leur dissidence en se fondant essentiellement sur la jurisprudence canadienne et américaine ainsi que sur les conventions internationales protégeant les droits de la personne dont le Canada est signataire. D'après eux, les droits garantis par la Charte doivent être examinés et définis à la lumière de la valeur historique et actuelle de l'activité visée. En outre, ils rejettent ce qu'ils appellent la démarche "constitutive" de la majorité de la Cour. En effet, si un droit n'est protégé sur le plan constitutionnel que s'il vise à la fois les individus et les groupes, la liberté d'association n'a aucun poids en tant que garantie constitutionnelle distincte et formelle. D'ailleurs, certaines activités, parmi lesquelles le juge en chef a inclus la négociation collective et la grève, perdent pratiquement tout sens dans le contexte des droits individuels. Pour que la liberté d'association signifie quelque chose, il faut adopter une approche plus large que celle qui n'y voit qu'un complément des droits individuels.

Toutefois, deux autres décisions rendues simultanément renforcent la quasi-certitude que les tribunaux canadiens n'interpréteront pas l'alinéa 2d) de la Charte comme protégeant les activités des syndicats au cours de négociations collectives et d'arrêts de travail. Dans l'affaire Alliance de la Fonction publique c. Canada(7), une loi du gouvernement

---

(7) [1987] 1 R.C.S. 424.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

fédéral qui suspendait temporairement les droits de négociation collective des fonctionnaires a été confirmée. Dans cette affaire, le juge en chef Dickson, tout en exprimant l'avis que la liberté d'association accorde une protection constitutionnelle aux activités de négociation, a statué que la mesure législative, qui a été voulue temporaire et anti-inflationniste, constituait une limitation justifiée du droit garanti par la Charte. De même, une loi imposant le retour au travail dans l'industrie laitière de la Saskatchewan a été confirmée, le juge en chef reconnaissant une fois de plus que cette loi constituait une limitation valable sur le plan constitutionnel du droit garanti par la Charte(8).

Certains autres principes mentionnés ci-dessus méritent d'être examinés de plus près. Le plus important d'entre eux est l'applicabilité de la Charte. Comme nous l'avons vu, en l'absence d'une mesure législative ou gouvernementale, c'est-à-dire lorsque seules des parties privées sont en cause, les tribunaux n'appliquent pas les dispositions de la Charte aux conflits de travail. Il ne faut pas croire pour autant que la Charte ne s'applique en rien aux questions privées. Comme la Cour suprême l'a précisé dans l'affaire Dolphin Delivery, lorsqu'une loi d'intérêt privé dépend pour sa validité d'une mesure législative ou gouvernementale qui est elle-même invalide aux termes de la Charte, on ne peut nier que la Charte a des répercussions évidentes, bien qu'indirectes, sur cette loi d'intérêt privé. Toutefois, les dispositions simplement permissives d'une loi ne justifient pas en elles-mêmes qu'on invoque la Charte. Telle est l'opinion qu'a exprimée la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt Re Bhindi and British Columbia Projectionists(9). Dans cette affaire, le tribunal était saisi d'une convention collective qui contenait une clause dite "d'atelier fermé", interdisant l'embauche de travailleurs non syndiqués. Or, la loi applicable, le Labour Code de la Colombie-Britannique(10), n'exigeait pas l'inclusion d'une telle clause dans la

---

(8) Syndicat des détaillants, grossistes et magasins à rayons, sections locales 544 et al. c. Saskatchewan, [1987] 1 R.C.S. 460.

(9) 29 D.L.R. (4th) 47.

(10) R.S.B.C. 1979, c. 212.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

convention; elle la permettait seulement. Aux termes de la common law, cette disposition aurait été illégale. Malgré cela, la majorité des membres de la Cour d'appel ont soutenu que l'adoption d'une disposition permissive ne justifiait aucunement une contestation fondée sur la Charte. C'était la clause "d'atelier fermé" de la convention collective, et non une disposition du Code, qui pouvait porter atteinte à la liberté d'association. La clause "d'atelier fermé" ne découlait pas automatiquement des dispositions du Code; il ne s'agissait donc pas d'une mesure législative ou gouvernementale justifiant une contestation fondée sur la Charte. L'appel interjeté devant la Cour suprême du Canada a été rejeté.

On a eu recours à la Charte de la même façon dans des affaires portant sur le monopole de représentation dont jouissent les syndicats autorisés à négocier pour une unité donnée d'employés. Tous les employés d'une unité de négociation sont liés par la convention collective, qu'ils soient ou non membres du syndicat et qu'ils aient ou non voté en faveur de son accréditation. En outre, les contrats d'emploi personnels sont interdits; autrement dit, la convention collective n'est pas un minimum à partir duquel chaque employé peut poursuivre la négociation en vue d'obtenir, par exemple, une meilleure échelle de salaire ou des avantages sociaux plus généreux que ceux qui sont prévus dans la convention. Le monopole de représentation des syndicats n'a pas encore fait l'objet d'une décision de la Cour suprême au regard de la Charte. Toutefois, dans un jugement rendu en 1963, à la suite de la contestation d'une loi de la Colombie-Britannique qui interdisait l'utilisation à des fins politiques des cotisations syndicales obligatoires, la Cour suprême a dit de la situation de monopole qu'elle représentait une limite aux droits civils de la minorité qui ne désirait pas faire partie du syndicat mais qui était néanmoins liée par la convention(11). Quelque deux décennies avant l'adoption de la Charte, le plus haut tribunal du pays s'était donc déjà prononcé sur la liberté d'association et sur les limites qui y étaient imposées par le cadre juridique d'une convention collective. Quoiqu'il soit encore

---

(11) Oil, Chemical and Atomic Workers International Union, Local 16-601 c. Imperial Oil Ltd., [1963] R.C.S. 584.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

impossible de prédire clairement comment le pouvoir judiciaire tranchera la question, les tribunaux inférieurs ont toujours jugé simplement que le monopole de représentation n'est pas un obstacle à la liberté d'association ou, du moins, qu'il correspond aux limites raisonnables qu'on peut imposer à cette liberté aux termes de l'article 1er de la Charte. Il semble fort probable que ce soit l'opinion qui prévaudra, étant donné que le monopole de représentation constitue un élément clé du maintien d'une structure cohérente de négociation collective telle que nous la connaissons au Canada.

Nous avons vu que certains aspects de la relation tripartite entre employés, syndicat et employeur, établie par le droit canadien du travail, peuvent donner lieu à des contestations fondées sur la Charte. L'un des aspects les plus litigieux est probablement l'utilisation par les syndicats des cotisations obligatoires à des fins non strictement liées à la négociation collective. Il s'agit d'une question qui suscite de fortes réactions. Les chefs syndicaux soutiennent que les buts poursuivis au nom des syndiqués doivent l'être dans un contexte socio-politique plus vaste que celui des relations avec l'employeur établi par la négociation collective. Ainsi, les syndicats devraient entre autres pouvoir fournir librement aux partis politiques de l'argent, de la main-d'oeuvre ou d'autres biens et services pour promouvoir diverses causes sociales, politiques ou économiques. Ceux qui sont d'un avis contraire allèguent que les employés qui ne partagent pas la position du syndicat sur les divers problèmes auxquels fait face la société ne devraient pas être contraints d'appuyer les activités syndicales, même si cette contrainte ne visait qu'une partie seulement de leurs cotisations.

Dans l'affaire Re Baldwin and British Columbia Government Employees Union(12), la Cour suprême de la Colombie-Britannique a dû se prononcer sur le droit d'un syndicat de dépenser comme il lui semblait bon les cotisations. La mesure législative nécessaire pour que la Charte puisse être invoquée existait bel et bien puisque la loi régissant la négociation collective prévoyait le paiement obligatoire de cotisations. Pourtant, le tribunal a tranché en faveur du syndicat. Cette décision montre à quel point les résultats d'une contestation peuvent dépendre de la façon

---

(12) 28 D.L.R. (4th) 301.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

dont elle est présentée. La décision du tribunal s'appuyait sur le fait que la mesure législative ne portait que sur la perception de cotisations, tandis que ce qui était contesté, c'était l'utilisation qu'on en faisait. Selon les termes mêmes du tribunal:

> Il n'y a aucun lien entre l'obligation qu'impose le gouvernement de payer des cotisations et l'utilisation que fait le syndicat de cet argent. Une fois qu'il a perçu les cotisations et les a remises au syndicat, le gouvernement n'intervient plus. Dire que l'expression "mesure gouvernementale" s'applique aux activités bénéficiant de l'intervention gouvernementale ou issues de celle-ci serait enlever toute signification au paragraphe 32(1), puisque tant le gouvernement fédéral que les gouvernements provinciaux redistribuent et réaffectent régulièrement les revenus au sein de la population. Les gouvernements accordent des subventions à des organismes privés et à des sociétés dont les activités et les dépenses échappent totalement à leur contrôle ou à leur influence. À mon avis, le seul fait de rendre des fonds disponibles, sans donner aucune directive quant à leur utilisation, n'est pas le genre d'acte qui constitue la mesure gouvernementale visée par l'article 32 de la Charte(13).

Dans l'arrêt Re Lavigne and Ontario Public Service Employees Union, la Haute Cour de justice de l'Ontario a pu en arriver à une conclusion contraire. La mesure gouvernementale requise a été établie, puisque la convention prévoyait que des cotisations obligatoires devaient être perçues par un mandataire de la Couronne agissant au nom du groupe d'employeurs. Le tribunal a jugé que le paiement obligatoire de cotisations constituait déjà une entrave à la liberté d'association. La question de l'utilisation des cotisations ainsi perçues était liée à la question de savoir si cette entrave pouvait constituer une limite raisonnable, que la Cour a tranchée par la négative. Mettant en balance le droit d'un individu de ne pas s'associer à des causes ou à des opinions auxquelles il ne souscrit pas et ce qu'il a qualifié de "fonctions légitimes et appropriées d'un syndicat", le juge a statué comme suit:

> La Charte des droits vise à protéger les minorités. Cela dit, je suis disposé à conclure que l'incidence sur l'individu, dans cette affaire, bien qu'elle puisse

---

(13) Ibid., p. 308-309.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

> être assez insignifiante d'un point de vue pécuniaire, est suffisamment grave pour qu'on exige du gouvernement qu'il arrive à ses fins en utilisant la méthode la moins brimante possible. Voici le principe que je propose: les cotisations obligatoires peuvent uniquement être utilisées à des fins qui justifient leur imposition et pour aucune autre raison à part cela. Autrement dit, l'utilisation des cotisations obligatoires à des fins autres que la négociation collective et l'administration des conventions collectives ne peut être justifiée dans une société libre et démocratique, lorsque le cotisant s'oppose à une telle utilisation(14).

Le 30 janvier 1989, dans un jugement unanime(15), trois juges de la Cour d'appel de l'Ontario ont infirmé le jugement du tribunal de première instance. En effet, la Cour d'appel a adopté le raisonnement de la Cour suprême de la Colombie-Britannique selon lequel la Charte n'est pas applicable, étant donné que l'engagement gouvernemental ne concerne que la perception et la remise des cotisations, et nullement la façon dont elles sont dépensées. La Cour est allée plus loin et a statué que même si la Charte était applicable, les différentes façons dont le syndicat utiliserait les cotisations ne porteraient pas atteinte à la liberté d'association garantie par la Charte. Selon ce jugement:

> L'employé demeure parfaitement libre de s'opposer au syndicat ainsi qu'aux causes que celui-ci appuie, de demander à ce que prennent fin les droits de négociation du syndicat et de se joindre à d'autres employés à ces fins [...]. Il n'est pas obligé de faire partie du syndicat; il n'est pas obligé de participer à ses activités; et il n'est pas obligé de se rallier à d'autres employés pour réaliser ses objectifs. Le fait qu'il soit obligé de cotiser ne l'associe personnellement à aucun des objectifs politiques, sociaux ou idéologiques que l'OPSEU peut appuyer financièrement ou autrement; il ne l'oblige pas non plus à adopter les vues du syndicat ou à s'y conformer.

L'utilisation des cotisations syndicales obligatoires est une question qui n'a pas été vraiment réglée et qui revêt beaucoup plus d'importance qu'il ne paraît à première vue. Plusieurs juridictions, y

---

(14) 29 D.L.R. (4th), p. 328-329.

(15) Lavigne c. Ontario Public Service Employees Union, Cour d'appel de l'Ontario, non publié.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

compris les deux plus grandes provinces du Canada, ont adopté la "formule Rand" dans leurs lois de portée générale sur les relations du travail; en vertu de cette formule, un employé d'une unité de négociation peut choisir de ne pas s'affilier au syndicat mais doit tout de même verser à ce dernier des cotisations. Par conséquent, même si le gouvernement n'est pas l'employeur, les dispositions de la loi elle-même justifient une contestation fondée sur la Charte.

D'autres aspects de la structure de négociation collective qu'on retrouve au Canada peuvent être contestés au regard des droits fondamentaux garantis par la Charte. La négociation collective est fondée sur le droit statutaire et prête donc facilement à des allégations selon lesquelles les droits constitutionnels seraient violés par les procédures et les pratiques inhérentes au système. Par exemple, les employeurs sont limités dans les communications qu'ils peuvent faire à leurs employés lorsque ceux-ci sont engagés dans une campagne visant à organiser un syndicat. Dira-t-on alors que cela impose des limites déraisonnables à la liberté d'expression des employeurs? L'article 7 de la Charte garantit que chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne et qu'il ne peut être porté atteinte à ce droit; il a été allégué que les dispositions d'inversion du fardeau de la preuve applicables aux pratiques déloyales de travail violent cette garantie. Ces dispositions prévoient par exemple que lorsqu'un employé est congédié parce qu'il aurait participé à des activités syndicales, il incombe à l'employeur de réfuter l'allégation et non au syndicat ou à l'employé de la prouver.

Comme les tribunaux sont appelés à examiner de plus en plus les lois et politiques canadiennes des relations du travail à la lumière de la Charte, il est probable que, même lorsqu'il sera démontré qu'il y a violation de la Charte, la plupart des dispositions contestées seront préservées grâce à l'application du critère des "limites raisonnables" prévu à l'article 1er de la Charte. Pour l'instant, on peut dire que les droits et libertés garantis par la Charte sont surtout appliqués à des questions de rapports entre l'individu et le groupe et non pas, comme certains l'espéraient ou le prévoyaient, pour faire inscrire dans la Constitution les droits des syndicats.